

¿LA PROHIBICIÓN DE DAÑAR GRAVEMENTE
EL AMBIENTE COMO NORMA DE IUS COGENS?
EL PLANTEAMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS EN DOS ACTOS: EL CASO
'LA OROYA C. PERÚ' (2023) Y LA OPINIÓN CONSULTIVA
SOBRE EMERGENCIA CLIMÁTICA Y DERECHOS
HUMANOS (2025)

*THE PROHIBITION OF CAUSING SERIOUS DAMAGE
TO THE ENVIRONMENT AS A JUS COGENS NORM?
THE APPROACH OF THE INTER-AMERICAN COURT OF
HUMAN RIGHTS IN TWO ACTS: 'LA OROYA V. PERU' (2023)
AND THE ADVISORY OPINION ON CLIMATE EMERGENCY
AND HUMAN RIGHTS (2025)*

Marcos de Armenteras Cabot*

Resumen: Este artículo analiza dos pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que postulan la existencia de normas imperativas (*ius cogens*) para la protección del medio ambiente. El primero es la sentencia en el caso La Oroya c. Perú (2023), que condenó al Estado por violaciones de derechos humanos derivadas de la contaminación industrial. Este fallo no solo consolida el derecho autónomo a un medio ambiente sano en el Sistema Interamericano, sino que —por primera vez en la jurisprudencia internacional— sugiere que la prohibición de causar daños graves al ambiente podría constituir una norma de *ius cogens*. El segundo es la Opinión Consultiva sobre la Emergencia Climática y los Derechos Humanos (2025), donde la Corte también sostiene la existencia de una norma imperativa con el mismo objeto. El estudio examina los argumentos de la Corte y de los votos particulares en ambas resoluciones para fundamentar la posible existencia de esta norma imperativa ambiental, la cual prohibiría los daños graves, extensos, duraderos e irreversibles. A través de este análisis, se pondrá de manifiesto la relevancia de estos pronunciamientos y se explorará la relación entre las normas de protección ambiental y otras normas del Derecho Internacional.

Palabras clave: *ius cogens*; derecho a un medio ambiente sano; Corte Interamericana de Derechos Humanos, norma internacional consuetudinaria, norma imperativa, La Oroya, Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Derecho Internacional de las inversiones, Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos, OC-23/25.

Abstract: This article analyses two rulings from the Inter-American Court of Human Rights that posit the existence of peremptory norms (*ius cogens*) for environmental protection. The first is the judgment in the case of La Oroya v. Peru (2023), which condemned the State for human rights violations stemming from industrial pollution. This ruling not only consolidates the autonomous right to a healthy environment within the

* Profesor Ayudante Doctor, Universitat de les Illes Balears (m.dearmenterascabot@uib.cat – <https://orcid.org/0000-0001-9137-8698>).

Inter-American System but also—for the first time in international jurisprudence—suggests that the prohibition of causing severe environmental harm could constitute a norm of *ius cogens*. The second is the Advisory Opinion on the Climate Emergency and Human Rights (2025), in which the Court also affirms the existence of a peremptory norm with the same purpose. This study examines the Court's reasoning and the separate opinions in both rulings to substantiate the potential existence of this environmental peremptory norm, which would prohibit severe, extensive, lasting, and irreversible damage. Through this analysis, the significance of these rulings will be demonstrated, and the relationship between environmental protection norms and other norms of International Law will be explored.

Keywords: jus cogens; right to a healthy environment; Inter-American Court of Human Rights, international customary law, imperative norm, La Oroya, Inter-American System of Human Rights, international investment law, Advisory Opinion on Climate Emergency and Human Rights, OC-23/25.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA PROTECCIÓN AMBIENTAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS: LA CONSTRUCCIÓN JURISPRUDENCIAL DE UN DERECHO AUTÓNOMO. III. LA PROPUESTA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN DOS ACTOS: LA SENTENCIA LA OROYA C. PERÚ Y LA OPINIÓN CONSULTIVA SOBRE EMERGENCIA CLIMÁTICA Y DERECHOS HUMANOS. IV. ¿LA CONSOLIDACIÓN DE NORMAS CONSUELTUDINARIAS EN MATERIA AMBIENTAL? V. LA PROHIBICIÓN DE DAÑOS GRAVES AL AMBIENTE COMO NORMA IMPERATIVA DE DERECHO INTERNACIONAL. VI. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIDH) afirmó en la sentencia del caso *La Oroya contra Perú* (2023) que los daños graves y duraderos al ambiente deberían constituir una vulneración de una norma imperativa de Derecho Internacional¹. Asimismo, en la Opinión Consultiva sobre las obligaciones de los Estados para responder a la emergencia climática en el marco del Derecho Internacional de los derechos humanos (2025), reiteró —con mayor claridad y convicción— esta conclusión, incorporando a su argumentación el daño producido al sistema climático². Estas dos resoluciones suponen un hito jurisprudencial, ya que por primera vez un tribunal internacional vincula el daño ambiental con la existencia de una norma imperativa de Derecho Internacional³.

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad de La Oroya c. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de marzo de 2024.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos*. Opinión Consultiva de 9 de abril de 2024.

³ El proyecto de conclusión 9 del Proyecto de Conclusiones para la Identificación y consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*), la Comisión de Derecho Internacional (CDI), establece que “las decisiones de cortes y tribunales internacionales, en particular de la Corte Internacional de Justicia, constituyen un medio auxiliar para determinar el carácter imperativo de las normas de derecho internacional general”. En cuanto a la definición de normas imperativas, en el proyecto de conclusión 2, la CDI define una norma imperativa como “una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que

El presente artículo tiene por objeto analizar la fundamentación mediante la cual la CtIDH expande el contenido material de las normas de *ius cogens*. A partir del desarrollo doctrinal y jurisprudencial en la materia, se evalúa la operatividad y el alcance potencial de dicha expansión. Para lograr este objetivo es preciso analizar el marco normativo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) sobre protección ambiental y examinar con precisión las dos resoluciones que contienen el núcleo de esta argumentación y sus votos particulares. La articulación de estos elementos permitirá, posteriormente, llevar a cabo una evaluación de la propuesta de la CtIDH, y realizar una evaluación efectiva de la misma.

Es por ello por lo que, en primer lugar, examinaré la evolución de la protección ambiental en el marco interpretativo del Pacto de San José. En segundo lugar, analizaré las dos resoluciones clave de la CtIDH y sus votos particulares. En tercer lugar, evaluaré la configuración del derecho a un ambiente sano como norma consuetudinaria de Derecho Internacional. En cuarto lugar, exploraré el desarrollo normativo de las normas de *ius cogens* para determinar la viabilidad de la argumentación de la CtIDH. Por último, sintetizaré las conclusiones derivadas del análisis precedente.

2. LA PROTECCIÓN AMBIENTAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS: LA CONSTRUCCIÓN JURISPRUDENCIAL DE UN DERECHO AUTÓNOMO

La protección ambiental bajo el SIDH ha sido gradual⁴. El proceso de consolidación de la protección ambiental por parte de la CtIDH parte de la ‘ambientalización’ de derechos civiles y políticos⁵ —como análogamente ha sucedido en el sistema europeo—⁶ y concluye con las recientes resoluciones que consolidan un derecho al ambiente sano como derecho autónomo. La jurisprudencia de la CtIDH ha informado en repetidas ocasiones del nexo en-

no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter”. Comisión de derecho internacional, *Proyecto de conclusiones para la identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (ius cogens)*, en *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor de su 71.º período de sesiones*, A/77/10 (2022), cap. V.

⁴ CALDERÓN GAMBOA, José. Francisco., “Medio ambiente frente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una ventana de protección”, en A. A. Cançado Trindade y C. Barros Leal (Coord.), *Derechos Humanos y Medio Ambiente*, Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora, 2017, pp. 126-128.

⁵ MONTALVÁN ZAMBRANO, Digno José, “El derecho al medio ambiente sano como un derecho autónomo en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Anales de la Facultad de Derecho*, 37 (Sobre los derechos económicos, sociales, culturales y medioambientales en el ámbito latinoamericano), 2020, p. 65.

⁶ FERNÁNDEZ EGEA, Rosa María, “La protección del medio ambiente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos últimos avances jurisprudenciales”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, 2015, pp. 167-169. FITZMAURICE, Malgosia, “The European Court of Human Rights and the right to a clean environment: evolutionary or illusory interpretation?” In G. Abi-Saab, K. Keith, G. Marceau and C. Marquet, *Evolutionary interpretation and international law*, 2019, Hart Publishing, pp. 147-150.

tre la degradación ambiental y la satisfacción de los derechos humanos, destacando especialmente la conexión con los derechos a la vida, la integridad física y la salud⁷. Asimismo, ha abordado de manera periférica los derechos de las comunidades indígenas, en particular su derecho al disfrute de la vida cultural y a la propiedad colectiva de sus tierras, mediante una interpretación extensiva del derecho a la propiedad comunal⁸. Aunque el Protocolo de San Salvador (Artículo 11) reconoce el derecho a un medio ambiente sano, su exigibilidad se ve limitada por lo dispuesto en el Artículo 19.6 del mismo instrumento, que solamente reconoce la exigibilidad de los derechos establecidos en los artículos 8 (a) y 13 del Protocolo.

La Opinión Consultiva OC-23/17⁹ supuso un avance en esta materia. La CtIDH sistematizó las obligaciones estatales en materia ambiental dentro del SIDH, realizando un análisis exhaustivo del vínculo entre ambos ámbitos, tanto desde una perspectiva sustantiva como procesal. Su argumentación no solo se basó en instrumentos regionales, sino también en normas internacionales y documentos de *soft law*, marcando un hito en la jurisprudencia de la región. Las conclusiones de la CtIDH suponen un avance considerable en la protección del medio ambiente bajo el sistema regional, consolidando jurisprudencia reciente sobre la materia y consagró la aplicación extraterritorial de los impactos ambientales que afecten a los derechos a la vida e integridad física por daños transfronterizos. Igualmente, siguió con la tendencia precedente en la vinculación entre derechos civiles y políticos y medio ambiente, en particular los derechos a la vida e integridad física, y los derechos procesales vinculados con la participación en las decisiones públicas, acceso a la información y acceso a la justicia. Además, la CtIDH reconoció por primera vez la existencia de un derecho sustantivo a un ambiente sano en virtud del Artículo 26 de la CADH¹⁰.

En el artículo 26 quedan recogidos los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), sin embargo, su exigibilidad directa es controvertida¹¹, y su reconocimiento por parte de la CtIDH se ha dado en pocos y recientes casos en relación con el derecho al trabajo¹², a la salud¹³ y, a partir de la OC-

⁷ AGUILERA, Mario. G., *Environmental Human Rights New Thinking from Latin America and the Caribbean*, Brill Nijhoff, Leiden-Boston, 2023, pp. 29 y ss; CALDERÓN GAMBOA, José Francisco, *Pueblos indígenas y medio ambiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: un desafío verde*, 2012, San José de Costa Rica: OEA.

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingini c. Nicaragua*. Sentencia del 1 de febrero de 2000, parr. 149.

⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos*. Opinión Consultiva de 15 de noviembre de 2017.

¹⁰ *Ibid.*, parr. 57-59.

¹¹ COURTIS, Christian., “Comentario al Artículo 26”. En C. Steiner y M. C. Fuchs (Eds.), y P. Uribe (Coord. Ed.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Konrad Adenauer Stiftung, 2019, pp. 801-833;

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Lagos del Campo c. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017.

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Poblete Vilches y otros c. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Igualmente, en el Caso *Cuscul Pivaral y otros c.*

23/17, al ambiente sano. La sentencia de la CtIDH en el caso *Lhaka Honhat c. Argentina*¹⁴ supuso un avance claro para la consolidación del derecho a un ambiente sano como un derecho autónomo, sin la necesidad de trazar un vínculo con otro derecho humano protegido en el Pacto de San José. La CtIDH, llevó a cabo un escrupuloso análisis en torno a los distintos derechos implicados en el caso, incluyendo el derecho a un ambiente sano, y determinó que se había vulnerado el derecho a la propiedad colectiva, reconocido en el artículo 21 de la CADH, así como los derechos a un ambiente sano, una alimentación adecuada, el acceso al agua, y la participación en la vida cultural, todos estos últimos derivados de las obligaciones de progresividad establecidas en el artículo 26 de la CADH¹⁵.

Sin embargo, como señala MARDIKIAN¹⁶, existen deficiencias en la construcción jurisprudencial por parte de la CtIDH del derecho a un ambiente sano como derecho autónomo. La autora da cuenta de tres aspectos que es necesario tener en cuenta: (i) el artículo 26 no establece una obligación de resultado, sino de conducta, pues su estructura normativa gira en torno a la obligación de ‘adoptar medidas’ para lograr ‘progresivamente’ objetivos vinculados con la salvaguarda de los derechos incardinados en este precepto; (ii) la interpretación del artículo 26 limita la voluntad convencional de las partes, debido a que se lleva a cabo una interpretación que incorpora el derecho a un ambiente sano, incluido en el artículo 11 del Protocolo de San Salvador que, como se ha mencionado anteriormente, excluye la exigibilidad de manera expresa en el artículo 19.6; y (iii) este interpretación extensiva podría provocar una degradación de la seguridad jurídica en torno a las obligaciones de los Estados en el SIDH, debilitando así la el impacto de la Convención y el trabajo de la CtIDH. En este sentido, como señala la autora, es cierto que al plasmar un nuevo derecho se debe exigir una justificación minuciosa y trazar un marco explicativo en el que sea posible distinguir los diferentes elementos que lo componen, evaluando las posibles alternativas a su configuración¹⁷.

Aquí disponemos de dos elementos centrales a la hora de comprender la existencia del derecho a un medio ambiente sano como derecho autónomo en el SIDH: la interpretación del artículo 26 y las consecuencias de la consagración de un nuevo derecho a partir de la interpretación de la CtIDH.

Guatemala. Fondo de Asistencia Legal de Víctimas. Sentencia de 23 de agosto de 2018.

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) c. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. En este sentido ver RONCONI, Liliana & BARRACO, María, “La consolidación de los DESCA en la Corte Interamericana de Derechos Humanos: reflexiones a propósito del caso Lhaka Honhat vs. Argentina”, *Revista de la Facultad de Derecho*, 50, 2021.

¹⁵ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, “Lhaka Honhat y los derechos sociales de los pueblos indígenas”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 39, 2020, pp. 3-5.

¹⁶ MARDIKIAN, Lisa, “The Right to a healthy environment before the Inter-American Court of Human Rights”, *International and Comparative Law Quarterly*, 2023, 72, 4, pp. 956-959.

¹⁷ *Ibid*, pp. 958-959.

En cuanto a la interpretación del artículo 26 es, sin duda, controvertida. La interpretación literal del artículo no da mucho margen para inferir que existe una obligación de los Estados a satisfacer el derecho subjetivo a un ambiente sano, sino un deber de acción para lograr “la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos”. La clave interpretativa es compleja porque el precepto establece una obligación de acción sobre aquellos “derechos que se derivan de (...)”. Debemos dilucidar, por lo tanto, no solo el contenido obligacional del artículo 26, cuyo alcance gira en torno a la diligencia debida, sino también a los derechos que pueden derivar de la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA). En este sentido, la incorporación del derecho a un ambiente de forma derivativa, a partir de los derechos establecidos en la Carta, requiere conocer cuáles son “las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura” y, consecuentemente, si estas pueden derivar en una incorporación al contenido obligacional del artículo 26.

Como señala COURTIS es preciso llevar a cabo un prudente proceso hermenéutico para inferir los derechos reconocidos en la Carta que podrían ser incorporados a partir del artículo 26¹⁸. Este análisis, señala el autor, puede incorporar otros instrumentos internacionales vinculados con los derechos protegidos en la Carta —como son el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales, el Protocolo del Salvador y otros tratados internacionales de derechos humanos¹⁹— y elabora su propio elenco de derechos que podrían ser derivados, entre los que no incluye el derecho a un ambiente sano. El salto interpretativo que lleva a cabo la CtIDH para incorporar el derecho a un ambiente sano como derecho autónomo y exigible bajo el artículo 26 es atrevido y podría, como señala MARDIKIAN²⁰, cercenar la seguridad jurídica, poniendo en riesgo la cooperación de los Estados parte en el futuro.

La interpretación de las obligaciones convencionales de los Estados parte a partir de los derechos consagrados en la Convención permiten proteger los ‘derechos ambientales’ sin la necesidad de forzar una interpretación más allá de lo establecido por las normas aplicables al caso. Es preciso notar que la CtIDH en el caso *Lhaka Honhat c. Argentina* justifica la incorporación de fuentes adicionales aplicables al caso a partir de la interpretación precedente del artículo 31 de la Convención de Viena de los Tratados (CVDT) en el caso

¹⁸ COURTIS, Christian, “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, En E. Ferrer Mac-Gregor y A. Zaldívar Lelo de Larrea (Coord.), *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional, Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2008, pp. 368-369.

¹⁹ *Id.*

²⁰ MARDIKIAN, Lisa, “The Right to a healthy environment...”. Cit. *Supra*. n. 17.

Yakye Axa c. Paraguay en el que incorpora el principio de integración sistémica (Artículo 31.3).²¹

A pesar de las críticas recibidas, no cabe duda de que la CtIDH ha reconocido de manera clara este derecho, tanto en la Opinión Consultiva OC-23/17 como en el caso *Lhaka Honhat c. Argentina* (2020), como en las dos resoluciones aquí estudiadas. Este reconocimiento, que trasciende la mera interpretación “ambiental” o “ecológica” de los derechos civiles y políticos consagrados en la Convención, hace que la CtIDH sea el primer órgano jurisdiccional internacional en reconocer este derecho de forma autónoma, sentando un precedente relevante para el derecho ambiental regional e internacional²².

3. LA PROPUESTA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN DOS ACTOS: LA SENTENCIA DE LA OROYA C. PERÚ (2023) Y LA OPINIÓN CONSULTIVA SOBRE EMERGENCIA CLIMÁTICA Y DERECHOS HUMANOS (2025)

La CtIDH ha reconocido la existencia de una norma imperativa que prohíbe los daños graves, extensos, duraderos e irreversibles al ambiente. Este reconocimiento, plasmado en su Opinión Consultiva, estuvo precedido por la propuesta dirigida a los Estados de la comunidad internacional en su conjunto para que admitieran expresamente la naturaleza imperativa de dicha prohibición en la sentencia del caso La Oroya c. Perú. Estos dos pronunciamientos, junto a sus votos particulares, permiten comprender la postura de la CtIDH en torno a esta cuestión. No obstante, para ello resulta necesario realizar un análisis detenido de su argumentación, a fin de evaluar su operabilidad y aplicabilidad en el sistema jurídico internacional. Esta evaluación permitirá examinar con claridad la propuesta de la CtIDH y someterla a un escrutinio crítico.

A continuación, daré cuenta de la sentencia del caso La Oroya y del voto concurrente de los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch, y, posteriormente, de la Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y de los votos particulares de la jueza Patricia Pérez Goldberg, y de los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch.

3.1. Sentencia en el caso de La Oroya c. Perú (2023)

En noviembre de 2023, la CtIDH condenó a Perú por los daños ocasionados a los habitantes del complejo industrial de La Oroya como resultado de

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa c. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 17 de junio de 2005, párr. 125-126.

²² Es preciso notar que la Corte Internacional de Justicia en su reciente Opinión Consultiva sobre las obligaciones de los Estados en materia de cambio climático afirmó la existencia de un derecho humano a un ambiente sano. Corte Internacional de Justicia. *Obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático*. Opinión Consultiva de 23 de julio de 2025, párr. 387-393.

la contaminación industrial persistente en la zona²³. El caso fue presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) el 30 de septiembre de 2021 una vez agotados los recursos internos en el Estado que, pese haber reconocido la violación de los derechos ambientales y a la salud de las víctimas²⁴, la CtIDH consideró que el Estado no había ejecutado de manera efectiva la sentencia del Tribunal Constitucional peruano para remediar los problemas de salud causados por la contaminación del complejo²⁵.

Este caso constituye un precedente de gran relevancia para Perú y la región, y muestra de manera palpable la tensión entre la protección de los derechos humanos —en particular, los ambientales— y los intereses de los inversionistas extranjeros. Los impactos generados por la fundición de La Oroya dieron lugar a litigios en dos foros internacionales distintos: por una parte, los habitantes afectados demandaron al Estado peruano ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (a través de la CIDH y la CtIDH) por la vulneración de sus derechos a la vida y a la salud; por otra, la empresa estadounidense Renco Group Inc., matriz de la operadora del complejo (Doe Run Perú), inició un arbitraje ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) del Banco Mundial, alegando que las exigencias ambientales impuestas por Perú vulneraban el Tratado Bilateral de Inversiones entre Perú y Estados Unidos²⁶.

De este modo, un mismo contexto fáctico generó dos procesos paralelos y contrapuestos: uno en el sistema regional de derechos humanos y otro en el ámbito del arbitraje de inversiones. Perú, en ambos escenarios, asumió el rol de demandado, lo que refleja los complejos desafíos que enfrentan los Estados para armonizar sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos con sus compromisos de protección a las inversiones extranjeras.

En esta sentencia la CtIDH no solo corrobora su jurisprudencia reciente al reconocer el derecho a un ambiente sano como un derecho autónomo, sino que además afirma que la prohibición de las conductas que dañen gravemente el medio ambiente debe de ser considerada una norma imperativa de Derecho Internacional. En este caso, la CtIDH estableció que “[...]os Estados han reconocido el derecho al medio ambiente sano, el cual conlleva una obligación de protección que atañe a la Comunidad Internacional en su conjunto (...). En vista de lo anterior, la protección internacional del medio ambiente requiere del reconocimiento progresivo de la prohibición de conductas de

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad de La Oroya...* Cit. *Supra*. n. 2, párr. 76-85.

²⁴ Tribunal Constitucional, Sentencia de 12 de mayo de 2006. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad de La Oroya...* Cit. *Supra*. n. 2, párr. 87.

²⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Comunidad de La Oroya...* Cit. *Supra*. n. 2, párr. 283.

²⁶ GISMONDI, Giovanna, “The Renco Group, Inc. v. Republic of Peru: An Assessment of the Investor’s Contentions in the Context of Environmental Degradation”, *Harvard International Law Journal*, 59, 2017.

este tipo como una norma imperativa (*ius cogens*) que gane el reconocimiento de la Comunidad Internacional en su conjunto como norma que no admite derogación (...). En este sentido, garantizar el interés de las generaciones tanto presentes como futuras y la conservación del medio ambiente contra su degradación radical resulta fundamental para la supervivencia de la humanidad”²⁷. El contenido normativo de este párrafo amerita un análisis en profundidad habida cuenta de su novedad, el momento histórico en el que se emite y la rotundidad de las afirmaciones que contiene.

Este razonamiento, formulado en términos de potencialidad sin afirmar categóricamente la existencia en el momento del fallo, se estructura en dos partes. La primera constata la amplia aceptación internacional del derecho a un ambiente sano como derecho autónomo, un consenso sólido en la región y, suficientemente aceptado internacionalmente, aunque no exento de debate. La segunda parte avanza una propuesta más compleja: sostiene que la protección efectiva de este derecho requiere del reconocimiento de una norma de *ius cogens* que prohíba las conductas gravemente lesivas. En esencia, la argumentación postula que la plena efectividad de un derecho subjetivo ya reconocido por los Estados —el derecho a un ambiente sano— estaría condicionada al establecimiento previo de una norma imperativa. Esta conclusión resulta problemática, ya que introduce una paradoja jurídica: sugiere que la garantía de un derecho internacionalmente aceptado depende de la formación de una norma de *ius cogens*, lo cual invierte la lógica habitual de protección y genera una dependencia circular entre la satisfacción del derecho a un ambiente sano y la existencia de una norma de *ius cogens*.

El voto concurrente de los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch desarrolla de manera considerable esta línea argumental. En él, los magistrados profundizan en el análisis, pero partiendo de la “obligación de protección del medio ambiente” como norma de *ius cogens*²⁸. Aquí se observa una divergencia relevante respecto a la sentencia: mientras esta articula su propuesta en torno a la prohibición de conductas que causen daños “graves, extensos, duraderos e irreversibles” al medio ambiente, el voto concurrente sitúa el énfasis en la obligación general de protección.

Esta distinción es fundamental. La protección del medio ambiente como objetivo común de una comunidad política —nacional o internacional— debe diferenciarse de la prohibición específica de conductas que ocasionen un daño ambiental de especial gravedad. El problema de elevar la “protección del ambiente” al rango de norma imperativa radica en la indeterminación

²⁷ *Ibid.* párr. 129

²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Habitantes De La Oroya c. Perú Sentencia de 27 de noviembre de 2023. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Voto concurrente de los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch, párr. 71, 78 y 91-97.

normativa de dicho concepto. Si bien esta protección puede traducirse en la prohibición de numerosas conductas reguladas por el derecho ambiental nacional e internacional, el espectro regulatorio es demasiado amplio para sostener que todas las normas destinadas a tal fin puedan alcanzar el carácter de *ius cogens*.

El voto concurrente al dar cuenta del nexo entre la protección ambiental y los fundamentos normativos de una norma de *ius cogens* informa de que la protección ambiental es esencial para la “supervivencia de la especie humana y, por extensión, de la comunidad internacional en su conjunto”²⁹ y, por lo tanto, “la obligación de protección del medio ambiente como norma de *ius cogens* cristaliza o recoge el valor fundamental de la comunidad internacional de reconocer al medio ambiente como soporte de los Estados y condición sine qua non para su existencia”³⁰. Así, al conectar la necesidad de mantener en buenas condiciones de la base biofísica que permite la existencia del ser humano con un valor esencial para la humanidad³¹, infiere a partir de aquí que se satisfacen los dos requisitos que la CDI identifica para que exista una norma de *ius cogens*: (i) una norma de Derecho Internacional general; y (ii) que sea aceptada y reconocida por la comunidad internacional como una norma que no admite acuerdo en contrario³².

Es a partir de esta última afirmación que el voto concurrente da cuenta de un elemento central en este análisis, la protección del ambiente como norma consuetudinaria de Derecho Internacional y, consecuentemente, como base de la norma imperativa analizada en este caso³³. Considero, como analizaré en la siguiente sección, que el lenguaje utilizado por el voto particular es demasiado vago para derivar una conclusión a partir de aquí.

3.2. Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos (2025)

La Opinión Consultiva sobre las obligaciones de los Estados frente a la Emergencia Climática en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (2025) constituye un pronunciamiento de enorme trascendencia que explicita el vínculo entre el cambio climático y la satisfacción de los derechos humanos³⁴.

²⁹ *Ibid.* párr. 77

³⁰ *Ibid.* párr. 78

³¹ *Ibid.* párr. 80.

³² *Ibid.* párr. 80-81

³³ Los jueces afirman “[e]l derecho internacional consuetudinario es la base más común de las normas de *ius cogens*”. *Ibid.* párr. 83.

³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática...* Cit. *Supra* n. 3.

En este pronunciamiento la CtIDH sostiene que “las prohibiciones derivadas de la obligación de preservar nuestro ecosistema común, como precondición al goce de otros derechos ya identificados como fundamentales, son de una trascendencia tal que no deben admitir acuerdo en contrario, por lo que tienen el carácter de *ius cogens*”³⁵. Estas obligaciones, siguiendo a la CtIDH supone “la formación de un núcleo normativo cuya protección no admite acuerdo en contrario, en particular frente a riesgos de daño irreversible a los ecosistemas que sustentan la vida”³⁶.

Para llegar a esta conclusión, reconoce que la comunidad internacional ha consolidado un núcleo normativo ambiental en torno a principios como el de precaución, “quien contamina paga”, la obligación *erga omnes* de no causar daños transfronterizos y la equidad intergeneracional, e identifica conductas antropogénicas críticas que amenazan la habitabilidad del planeta que generan riesgos existenciales que ponen en peligro derechos fundamentales como la vida, la salud, la integridad personal y la no discriminación, de modo que la protección del equilibrio vital de los ecosistemas constituye una condición *sine qua non* para la vigencia de los derechos humanos. En este marco, la preservación del ecosistema debe ser entendida como una obligación inderogable, cuyo carácter de *ius cogens* se justifica en el principio de efectividad, en los principios generales del derecho, en el consenso progresivo de la comunidad internacional y en la práctica estatal y de organismos multilaterales. Es por ello por lo que considera que los Estados están obligados no solo a abstenerse de provocar daños irreversibles, sino también a cooperar activamente para eliminarlos, puesto que se trata de una norma inderogable del Derecho Internacional general.

Aquí la CtIDH no hace referencia explícita a un fundamento específico, sino de la existencia de una práctica consolidada en Derecho Internacional aceptada por los Estados en materia de protección ambiental. Sino que hace referencia a un buen número de normas de este signo cuyo núcleo normativo, que sería la prohibición de dañar gravemente el clima y el ambiente, tiene carácter de norma imperativa de Derecho Internacional.

En la Opinión Consultiva nos encontramos con dos votos separados que ameritan un análisis. El primero, el voto concurrente y parcialmente disidente de la jueza Patricia Pérez Goldberg³⁷. El segundo, igual que en el caso de La Oroya, el voto concurrente de los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch³⁸.

³⁵ *Ibid.* párr. 291.

³⁶ *Ibid.* párr. 293.

³⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos*. Opinión Consultiva de 29 de mayo de 2025. Voto concurrente y parcialmente disidente de la jueza Patricia Pérez Goldberg.

³⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva sobre Emergencia Climática y Derechos Humanos*. Opinión Consultiva de 29 de mayo de 2025. Voto concurrente de los jueces Ricardo

La jueza Pérez Goldberg disiente de la posición mayoritaria en esta cuestión. Argumenta que calificar la prohibición de causar daños irreversibles al medio ambiente como norma de *ius cogens* carece de fundamento jurídico sólido, puesto que no se demuestra la existencia del consenso internacional amplio y representativo exigido por el artículo 53 de la CVDT. Asimismo, señala una incongruencia temporal, ya que en el caso La Oroya, la CtIDH, había reconocido que dicha prohibición aún no reunía los requisitos para ser considerada imperativa y en el breve lapso hasta entre 2023 y 2025 no se evidencia la incorporación de elementos jurídicos sustantivos que justifique dicho cambio. Critica, además, que la CtIDH utilizó el principio de efectividad de manera impropia para crear una nueva jerarquía normativa, sin apoyatura en el derecho positivo o en la práctica internacional consolidada. La jueza sostiene que la Corte omitió motivar suficientemente cómo se habría alcanzado el consenso necesario o cuáles son los principios generales —más allá de la efectividad— que sustentarían tal carácter imperativo. Además, subraya que esta aproximación, alejada del rigor jurídico y la seguridad jurídica, no solo contradice la metodología aceptada por la CDI, sino que también desdibuja el ideal deliberativo que debería caracterizar la toma de decisiones, en particular en asuntos de gran relevancia para la comunidad internacional. Cabe señalar, además, que la jueza Pérez Goldberg indica —citando la conclusión octava del proyecto de la CDI sobre esta materia— que las resoluciones de tribunales internacionales no pueden substituir la aceptación por parte de la comunidad de Estados. Es decir, es preciso distinguir entre el método de identificación y la aceptación efectiva de los Estados.

Por su parte, los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch, retomaron su argumentación en el caso La Oroya y profundizaron algunos elementos que habían dejado abiertos. En este sentido, los jueces confirman la cristalización de una norma consuetudinaria en una norma imperativa. Los jueces señalaron dos elementos clave para sustentar el carácter imperativo de la prohibición. En primer lugar, sostuvieron la existencia de un valor fundamental, al indicar que la protección del medio ambiente es esencial para sostener la vida en la Tierra y constituye una precondición para la paz y la seguridad internacionales. En segundo lugar, reiteraron la relevancia de “una norma de derecho internacional general de raíz consuetudinaria que ha devenido en norma imperativa de derecho internacional”. Es decir, afirmaron que existe una norma consuetudinaria orientada a la protección ambiental que, por su propia evolución, se ha convertido ya en una norma de *ius cogens*, trazando una correspondencia entre la norma consuetudinaria y la norma imperativa.

Los jueces, además, desarrollan un vínculo interpretativo fundamental que ya sugerían en su voto precedente. Afirman que las normas imperativas

C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch.

poseen una “eficacia arrolladora”, la cual, al no admitir contradicción, impone a los Estados un doble deber: no solo la obligación negativa de abstenerse de causar daños ambientales graves, sino también el deber positivo de garantizar activamente la protección del medio ambiente, incluso mediante la implementación de un marco regulatorio efectivo. De este carácter imperativo se desprende una consecuencia procesal crucial, según los jueces cualquier persona estaría legitimada activamente para exigir judicialmente al Estado el cumplimiento de estas obligaciones y, además, los Estados quedan jurídicamente protegidos frente a posibles sanciones por adoptar medidas necesarias para cumplir con este mandato de *ius cogens*, lo que incluye el fortalecimiento de su legislación ambiental. Es en este punto donde el razonamiento se vuelve explícito respecto a una problemática concreta: la norma imperativa actúa como un escudo contra el llamado ‘enfriamiento regulatorio’ (*regulatory chilling*)³⁹. Esto significa que los Estados pueden invocar esta jerarquía normativa para defenderse de las demandas de inversores que cuestionen políticas ambientales necesarias, reequilibrando así la asimetría que suele darse en los arbitrajes de inversión.

Este planteamiento conecta directamente con el corazón de la tensión observable en el caso La Oroya ante la CtIDH —donde se debatían los estándares de protección de la salud y el ambiente frente a la actividad industrial— y en el arbitraje Renco Group Inc. c. Perú ante el CIADI —donde el Estado fue demandado precisamente por la aplicación de normas ambientales más estrictas—. La tesis de los jueces sugiere que la norma imperativa ambiental puede proporcionar un argumento jurídico que permita resolver esta tensión en favor de la protección ambiental.

4. ¿LA CONSOLIDACIÓN DE NORMAS CONSUEUDINARIAS EN MATERIA AMBIENTAL?

El proyecto de conclusión quinto de la CDI sobre las normas imperativas sostiene que el derecho consuetudinario constituye la fuente más común de las normas de *ius cogens*, al representar una manifestación evidente del Derecho Internacional general⁴⁰. Los jueces que emitieron votos concurrentes —tanto en el caso de La Oroya como en la Opinión Consultiva— afirman que la obligación de proteger el medio ambiente tiene carácter consuetudinario y que este podría ser el fundamento de una norma imperativa orientada a preservar su núcleo normativo.

Ambos votos identifican los elementos material y subjetivo que configuran la costumbre internacional. Los jueces consideran que estos dos elementos

³⁹ TIENHAARA, Kyla. “Regulatory Chill in a Warming World: The Threat to Climate Policy Posed by Investor-State Dispute Settlement”, *Transnational Environmental Law*, 7(2), 2018, pp. 229-250.

⁴⁰ Comisión de derecho internacional, *Proyecto de conclusiones para la identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas...* Cit. supra, n. 4.

están presentes en el caso que nos ocupa. En cuanto al elemento material, señalan una práctica constante de los Estados, reflejada en numerosos instrumentos internacionales, resoluciones judiciales y prácticas internas consolidadas. Respecto al elemento subjetivo, los votos concurrentes apuntan a una convicción generalizada sobre el carácter jurídicamente vinculante de esta obligación, apoyándose en la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el derecho a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible, así como en el amplio reconocimiento internacional de instrumentos que respaldan esta protección.

Sin embargo, conviene matizar una cuestión que los jueces no abordan con suficiente precisión: la protección del medio ambiente no constituye una norma en sí misma, sino un objetivo que se persigue mediante un conjunto de normas específicas que imponen obligaciones concretas a los Estados. La dificultad para identificar una norma consuetudinaria en materia ambiental no es nueva. Aunque el elemento material puede parecer conocido mediante un análisis empírico, este debe de ser identificado en una práctica concreta de los Estados. Los votos concurrentes incurren en un exceso de simplificación al vincular la práctica estatal con una supuesta norma genérica de ‘protección ambiental’. Esta protección podría concretarse en múltiples mecanismos normativos, que serían los candidatos para ser reconocidos como normas consuetudinarias.

Es por ello por lo que sostengo que la noción de ‘protección ambiental’ es demasiado amplia y ambigua para generar por sí sola una obligación internacional específica. El consenso entre Estados sobre la importancia de proteger el medio ambiente no basta; lo relevante es si existe una práctica estatal consolidada que haya cristalizado en una norma jurídica vinculante. Aunque todos los Estados cuentan con algún tipo de regulación ambiental, su mera existencia no configura automáticamente una práctica uniforme y coherente capaz de generar una obligación consuetudinaria específica. La heterogeneidad de estas disposiciones —en cuanto a contenido, alcance y rigor— dificulta la identificación de un consenso suficiente para sustentar el elemento objetivo, y, por ende, el subjetivo. Por tanto, el análisis debe centrarse en obligaciones concretas para evaluar si han alcanzado el estatus de normas consuetudinarias en el Derecho Internacional. En esta línea, resulta necesario identificar qué normas consuetudinarias específicas existen en materia ambiental con el objetivo de delimitar el núcleo normativo que derive en una posible norma imperativa.

VIÑUALES⁴¹ identifica, a partir de la jurisprudencia internacional, identifica varias normas consuetudinarias en materia ambiental, tomando como referencia el fallo de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el caso *Costa*

⁴¹ VIÑUALES, Jorge, “La protección ambiental en el Derecho consuetudinario internacional”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 69(2), 2017, pp. 4-6.

Rica vs. Nicaragua (2015)⁴². Según el autor, estas normas son: (1) el principio de prevención; (2) la diligencia debida en el marco del principio de prevención; (3) la obligación de cooperación de buena fe; y (4) la exigencia de evaluación de impacto ambiental.

En este sentido, igualmente, la conclusión de la CIJ en su Opinión Consultiva sobre las obligaciones de los Estados en materia de cambio climático, emitida un mes después de la Opinión Consultiva de la CtIDH, afirma que la obligación de deber de prevenir daños significativos al medio ambiente constituye una norma consuetudinaria de Derecho Internacional. En este sentido, sostiene que “las obligaciones de los Estados relativas a la protección del sistema climático y otras partes del medio ambiente frente a las emisiones antropogénicas de gases de efecto invernadero, en particular la obligación de prevenir daños transfronterizos significativos en virtud del Derecho Internacional consuetudinario, son obligaciones *erga omnes*”⁴³. La obligación de prevenir daños significativos al ambiente, conocido como el principio de no dañar, es una obligación de diligencia debida. Esto implica que los Estados están obligados a actuar con la diligencia debida para prevenir cualquier actividad que afecte de forma grave al sistema climático, haciendo referencia a la análoga conclusión del Tribunal Internacional del Derecho del Mar (ITLOS) en su Opinión Consultiva sobre las consecuencias jurídicas de las obligaciones climáticas de los Estados en el marco del derecho internacional, en la que sostiene la existencia de una obligación de diligencia debida estricta en relación con la contaminación marina causada por emisiones antropogénicas de gases de efecto invernadero⁴⁴.

Las normas consuetudinarias enunciadas están vinculadas a la preventión de daños ambientales a otros Estados o a zonas fuera de la jurisdicción nacional⁴⁵. Esto es, no se han identificado normas consuetudinarias cuyo objeto no sea la prevención de daños transfronterizos. Consecuentemente, las obligaciones *erga omnes* en materia ambiental están vinculadas a los daños

⁴² “To fulfil its obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm, a State must, before embarking on an activity having the potential adversely to affect the environment of another State, ascertain if there is a risk of significant transboundary harm, which would trigger the requirement to carry out an environmental impact assessment [...] If the environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm, the State planning to undertake the activity is required, in conformity with its due diligence obligation, to notify and consult in good faith with the potentially affected State, where that is necessary to determine the appropriate measures to prevent or mitigate that risk”. Corte Internacional de Justicia. *Certain activities carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua); Construction of a road in Costa Rica along the river San Juan (Nicaragua v. Costa Rica)*, Sentencia del 16 de diciembre del 2015, párr. 104. Citado por VIÑUALES (Cit. *supra*, 42).

⁴³ Corte Internacional de Justicia. *Obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático*. Opinión Consultiva de 23 de julio de 2025, párr. 440.

⁴⁴ Tribunal Internacional del Derecho del Mar. *Consecuencias jurídicas de las obligaciones climáticas de los Estados en el marco del derecho internacional*. Opinión Consultiva de 21 de mayo de 2024, *Rôle des affaires* n.º 31, párr. 241-243.

⁴⁵ VIÑUALES, Jorge, “La protección ambiental...” Cit. *Supra*. n. 42, pp. 10-16.

ambientales transfronterizos, incluido el daño al sistema climático. Es preciso recordar que en el caso de La Oroya el daño ambiental acontece dentro del Estado y, más allá de los impactos al sistema climático de la actividad del complejo industrial, no existe un daño transfronterizo.

La identificación de una norma general como fundamento de una norma imperativa, tal como propone la CtIDH, requiere una justificación precisa, evitando formulaciones genéricas que carecen de contenido normativo claro. En esto, como analizaré en la siguiente sección, la sentencia en el caso de La Oroya —a pesar de caer en una inconsistencia lógica al señalar la relación de necesidad entre la satisfacción del derecho a un ambiente sano y la existencia de una norma imperativa— la identificación normativa de la norma de Derecho Internacional general que posibilite la existencia de la norma imperativa es claro: el derecho a un ambiente sano⁴⁶. Aquí cabe preguntarse si es posible considerar el derecho a un ambiente sano como norma consuetudinaria de Derecho Internacional general con efecto *erga omnes*.

La consagración del derecho a un ambiente sano como derecho autónomo a nivel regional⁴⁷, sumado al reconocimiento por parte del Consejo de Derechos Humanos⁴⁸, la Asamblea General⁴⁹, el Informe de la Relatora Especial sobre el derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible⁵⁰, el reciente pronunciamiento en la Opinión Consultiva de la CIJ⁵¹, y el reconocimiento en un buen número de ordenamientos jurídicos nacionales, permite vislumbrar que sea considerado como norma consuetudinaria de Derecho Internacional que fundamente la eventual norma imperativa que prohíba los daños graves al ambiente.

Esta línea de argumentación subyace en la sentencia de La Oroya, donde se sugiere que la efectiva garantía del derecho a un ambiente sano como

⁴⁶ BOYD, David Richard, "The Environmental Rights Revolution: A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment". *University of British Columbia Press*, 2012; ATAPATTU, Sumudu, "The Right to a Healthy Life or the Right to Die Polluted? The Emergence of a Human Right to a Healthy Environment Under International Law", *Tulane Environmental Law Journal*, 2015; KNOX, John, & PEJAN, Ramin (Eds.), *The Human Right to a Healthy Environment*, Cambridge University Press, 2018.

⁴⁷ TIGRE, María Antonia, "International Recognition of the Right to a Healthy Environment: What Is the Added Value for Latin America and the Caribbean?" *AJIL Unbound*, 117, 184, 2023; RODRÍGUEZ-GARAVITO César Augusto, "Human Right to a Healthy Environment? Moral, Legal, and Empirical Considerations". En Knox J.H y Pejan R (Eds). *The Human Right to a Healthy Environment*. Cambridge University Press, 2018, pp.155-168.

⁴⁸ Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Resolución 48/13, "El derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible", 48º período de sesiones, 8 de octubre de 2021, Doc. A/HRC/RES/48/13. Disponible en: <https://undocs.org/A/HRC/RES/48/13>.

⁴⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 76/300, "El derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible", 28 de julio de 2022, Doc. A/RES/76/300. Disponible en: <https://undocs.org/A/RES/76/300>.

⁵⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Informe de la Relatora Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, 30 de julio de 2024, Doc. A/79/270. Disponible en: <https://undocs.org/A/79/270>.

⁵¹ Cit. *supra*. n. 44.

derecho autónomo requiere para su salvaguarda la existencia de una norma imperativa. Esta interpretación es relevante en la medida en que plantea que la norma imperativa garantizaría el núcleo duro de este derecho. Esto es, la norma imperativa, de ser aceptada por la comunidad internacional como norma inderogable, permitiría salvaguardar los fundamentos básicos protegidos por la norma consuetudinaria. Esta argumentación cobraría mayor solidez, incluso en ausencia de un consenso estatal generalizado sobre la existencia de una norma imperativa, ya que permitiría dotar de sentido a la propuesta de manera más coherente. El vínculo entre una norma consuetudinaria —en forma de derecho humano autónomo— y su núcleo duro como norma de *ius cogens* presenta una estructura lógica dirigida a salvaguardar el interés fundamental que consagra —el derecho humano a un ambiente sano—. De este modo, sería posible evaluar si existe una norma imperativa.

No obstante, aquí se dan discrepancias y disquisiciones técnicas en torno a su autonomía y no parece existir un consenso absoluto si el derecho a un ambiente sano como derecho autónomo sea una norma consuetudinaria. Esta clave es relevante. La Resolución del Consejo de Derechos Humanos, la Resolución de la Asamblea General y la Opinión Consultiva sobre Cambio Climático, conectan el derecho humano a un ambiente sano como un derecho humano “importante para el disfrute de los derechos humanos”. Al configurar el derecho a un ambiente sano a partir de su conexión con otros derechos humanos, la comunidad internacional, traslada el peso de la protección hacia estos últimos. Sin embargo, esta aproximación resulta paradójica, dado que un ambiente sano opera como una precondición para la satisfacción de los demás derechos. A pesar de tener un carácter instrumental para garantizar las condiciones básicas que permitan el ejercicio de otros derechos, estas resoluciones lo consideran como un derecho en sí mismo, con un contenido autónomo, independientemente de las causas que motivaron su positivización. En otras palabras, el hecho de que otros derechos dependan de la efectiva garantía de este derecho no constituye un problema, sino que, por el contrario, subraya su importancia fundamental en los ordenamientos jurídicos, tanto a nivel nacional como internacional.

Siguiendo este razonamiento, es posible afirmar que el derecho a un ambiente sano es aquél que garantiza las condiciones previas para la existencia y el ejercicio de los demás derechos. Esto implica que los demás derechos humanos están intrínsecamente vinculados a este, estableciéndose una relación de necesidad por la que su satisfacción depende de la efectiva garantía del derecho a un ambiente sano. Adicionalmente, siguiendo el desarrollo jurisprudencial de la CtIDH, la protección del derecho a un ambiente sano no debe estar supeditada a la afectación de otro derecho humano.

En este sentido, si bien un número considerable de instituciones y tribunales internacionales y estatales han reconocido el derecho a un ambiente sano, es prematuro afirmar su existencia como una norma consuetudinaria

autónoma, dada la ausencia de una práctica prolongada y uniforme. En consecuencia, resulta discutible que este derecho pueda erigirse en fundamento de la norma de *ius cogens* propuesta. Pese a lo anterior, el marco lógico esbozado por la CtIDH —que postula un derecho humano al ambiente sano como norma consuetudinaria del cual deriva una norma imperativa para proteger su núcleo esencial— constituye un enfoque prometedor. Esta conclusión preliminar no es óbice para llevar a cabo un examen detallado de la propuesta de la CtIDH.

5. LA PROHIBICIÓN DE DAÑOS GRAVES AL AMBIENTE COMO NORMA IMPERATIVA DE DERECHO INTERNACIONAL

La jueza Pérez Goldberg, en su voto particular de la Opinión Consultiva, da cuenta un elemento que es importante que tener en cuenta: la CtIDH, en el plazo entre 2023 a 2025, ha pasado de exhortar a la comunidad internacional a reconocer la prohibición de daños graves al ambiente como norma imperativa a darlo como hecho consumado. El salto cualitativo entre la propuesta de la CtIDH en la sentencia en el caso de La Oroya y la Opinión Consultiva parece apresurado, pues no parece posible justificar empíricamente un cambio sustancial en el plazo transcurrido entre las dos resoluciones. Este extremo es relevante porque la constatación de la norma imperativa no puede encarnarse en la interpretación aislada de un tribunal, sino que es necesario justificar la existencia de dicha norma en base la evidencia de que existe tal norma y de que los Estados son conscientes de que están obligados por dicha norma. Esto es, que ha sido posible identificar la existencia de dicha norma a partir de los criterios establecidos por la CDI. Es chocante que en el año 2023 no se cumplieran dichos requisitos y que la CtIDH sugiriera a la comunidad internacional en este sentido y que, sin embargo, en 2025 sí que exista una norma imperativa.

La conclusión en torno a las dificultades para determinar una norma consuetudinaria cuyo potencial permita ir más allá del daño transfronterizo, junto a este sorprendente cambio de postura, no debe ser óbice para dar cuenta de la argumentación de la CtIDH en ambas resoluciones y evaluar con más detalle la propuesta.

5.1. ¿Cuáles son las normas imperativas de Derecho Internacional?

La CVDT establece la nulidad de todo tratado que sea contrario a una norma imperativa de Derecho Internacional general, condicionando su validez al cumplimiento de este requisito (artículos 53 y 64). La imperatividad es una cualidad jurídica que poseen ciertas normas, determinada por el tipo de interés jurídico fundamental que protegen. Se trata de un atributo que denota el carácter inderogable de una norma, y no de una disposición sustantiva o una fuente autónoma del derecho. Como es sabido, un tratado es nulo si en el mo-

mento de su celebración contradice una norma de *ius cogens*, definida como aquella norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por otra norma de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter. Según la CDI, estas normas protegen valores fundamentales de la comunidad internacional en su conjunto. En esta línea, como sostiene ORAKHELASHVILI⁵², para que una norma sea considerada imperativa, debe poseer una connotación moral o humanitaria, dado que su vulneración conduciría a un resultado moralmente deplorable e inaceptable para dicha comunidad.

La dificultad de identificar las normas imperativas por parte de las autoridades adjudicativas es un problema recurrente. La ausencia de un catálogo definitivo de normas imperativas genera importantes desafíos teóricos y prácticos. Al no existir una enumeración oficial, la identificación de estas normas depende de un análisis casuístico que los operadores jurídicos deben llevar a cabo. Esto conduce a que no haya consenso absoluto que permita distinguir las normas imperativas de aquellas que no lo son, abriendo la puerta a interpretaciones subjetivas. Como no, la propia definición de ‘norma imperativa’, aquella que no admite acuerdo en contrario, desliza que sería contradictorio acordar entre los Estados la existencia de un catálogo cerrado de normas, ya que, si estas suponen un límite a la voluntad de los Estados, siempre se debería poder ampliar el catálogo independientemente de la voluntad de estos.

El proyecto presentado por la CDI y aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas es un avance significativo para una codificación —que siempre tendría carácter provisorio— y su desarrollo progresivo. En el texto aprobado, además de reafirmar su definición, su estatus jurídico y su relación con otras normas, y de desarrollar una explicación coherente sobre los efectos jurídicos de las normas imperativas, aporta un listado no exhaustivo de normas⁵³. La decisión de la CDI de no establecer un listado cerrado se debió a: (1) la falta de consenso entre Estados; (2) el dinamismo del Derecho Internacional; y (3) el riesgo de rigidizar el sistema, obstaculizando su evolución.

En este sentido, existe un consenso claro de que ya disponemos de una serie de normas imperativas de Derecho Internacional, sin embargo, en el proceso de elaboración de las conclusiones, el Relator Especial dio cuenta de diferentes normas candidatas a ser consideradas como imperativas, entre las que se incluían la prohibición de la desaparición forzada, el derecho a la vida, el principio de no devolución, la prohibición de la trata de personas, el derecho a las debidas garantías procesales, la prohibición de la discriminación, los derechos

⁵² ORAKHELASHVILI, Alexander, *Peremptory Norms in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, p. 50-51.

⁵³ Prohibición de la agresión; prohibición de la esclavitud; prohibición del genocidio; prohibición de la tortura; prohibición de los crímenes de lesa humanidad; prohibición de la discriminación racial; y el derecho a la autodeterminación de los pueblos.

ambientales y la prohibición del terrorismo⁵⁴. Siguiendo en esta línea, afirma que considerando la relevancia de la protección ambiental y las consecuencias catastróficas que podría tener la destrucción ambiental, podría parecer evidente que las normas que tienen por objeto proteger el ambiente fueran consideradas como normas imperativas⁵⁵. Si bien, como insiste el Relator Especial, que la CDI ha reconocido en sus trabajos la importancia de la atmósfera, no ha sido reconocido su carácter imperativo, habida cuenta de la falta de pruebas a este respecto⁵⁶. No obstante, es preciso mencionar que el Relator Especial, en una publicación posterior, reveló que algunos miembros de la CDI dieron apoyo a la inclusión de “daños catastróficos al ambiente” como posibles candidatos incluibles en la lista ilustrativa⁵⁷.

ORAL identifica la posible emergencia de normas imperativas en el ámbito ambiental, partiendo de los desafíos globales más apremiantes⁵⁸. En concreto, partiendo de la constatación de un peligro inminente para el medio ambiente, considera que pueden cobrar relevancia normas dirigidas a combatir el cambio climático, la extinción de especies, la pérdida de biodiversidad o la pesca ilegal. Si bien esta afirmación no es exhaustiva, resulta significativa porque enmarca el problema en función de las crisis que debe afrontar la comunidad internacional en su conjunto, vinculándolas con los valores comunes que los Estados tienen el deber de proteger.

Por su parte, KOTZE va más allá y lleva a cabo un análisis más detallado sobre las posibilidades reales del reconocimiento de normas imperativas de Derecho Internacional, y lo hace a través la conexión entre crímenes internacionales y daño ambiental severo⁵⁹. Así, afirma que en el Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado aprobado por la CDI en 1980⁶⁰ se estable-

⁵⁴ Cuarto informe sobre las normas imperativas de Derecho Internacional general (*ius cogens*) presentado por el Relator Especial Dire Tladi, Comisión de Derecho Internacional, 71^a período de sesiones, Ginebra, 29 de abril a 7 de junio y 8 de julio a 9 de agosto de 2019., párr. 123. Además, para el caso que nos ocupa es de interés señalar que el Relator Especial señala que la CtIDH ha sido expansiva en la consideración de normas imperativas de derecho internacional, como “la prohibición de la desaparición forzada de personas” y el “correlativo deber de investigarlas y sancionar a sus responsables”. *Ibid.*, párr. 126.

⁵⁵ *Ibid.*, párr. 136.

⁵⁶ *Id.* Otros autores, coinciden en la falta de consenso que permita determinar normas imperativas de Derecho Internacional orientadas a la protección ambiental, véase BIRNIE, Patricia, BOYLE, Alan, & REDGWELL, Catherine, *International Law and the Environment* (3^a Ed), Oxford University Press, Oxford, 2009, pp. 109-110.

⁵⁷ TLADI, Dire, *The International Law Commission's Draft Conclusions on Peremptory Norms*, Oxford University Press, Oxford, 2024, p. 233. En un sentido similar, ver SHELTON, Dina, *Jus Cogens*, Oxford University Press, Oxford, 2021, p. 88.

⁵⁸ ORAL, Nilufer, “Environmental Protection as a Peremptory Norm of General International Law Is It Time?”, *Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens)*, D. Tladi (Ed.). *Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens) Disquisitions and Disputations*, Leiden; Boston, Brill, 2021, pp. 594-597.

⁵⁹ KOTZE, Louis, “Constitutional conversations in the Anthropocene: In search of environmental *jus cogens norms*”, *Netherlands Yearbook International Law*, 46, 2015, pp. 248-249.

⁶⁰ International Law Commission, Report of the International Law Commission on the work of its 32nd session, UN Doc. A/35/10, 5 May-25 July 1980, párr. 32. *Ibid.*, p. 249.

ción de manera expresa que la contaminación ambiental no podía ser incluida como crimen internacional. Sin embargo, el autor muestra como la doctrina ha desarrollado, a pesar de no dar cuenta de forma cerrada y conclusiva de sus elementos específicos, un cuerpo teórico consolidado del que se puede observar un acuerdo en que los daños graves, duraderos o permanentes al ambiente podrían ser una norma imperativa de Derecho Internacional⁶¹.

Adicionalmente, KOTZE sostiene que las primeras normas imperativas de protección ambiental podrían surgir de la extensión del catálogo de normas imperativas vigentes mediante la ‘ecologización’ de las ya reconocidas⁶². Según su argumento, las primeras normas de este tipo aceptadas podrían ser aquellas que vinculen el daño ambiental con una norma imperativa preexistente. En el fondo de esta propuesta subyace la consideración del ecocidio como un crimen internacional que llevaría a que los actos tipificados como ecocidio quedarían amparados por una norma de *ius cogens*⁶³.

En este sentido, la norma imperativa no se vincularía únicamente al daño transfronterizo, sino también a aquellos producidos dentro de un mismo Estado cuando vulneren una norma de carácter general del Derecho Internacional. Dicha norma, al trascender la mera relación interestatal, no se fundamentaría en que el riesgo o daño traspase las fronteras de un Estado soberano, sino en la ocurrencia de un daño grave, extenso, duradero e irreversible también dentro de su propio territorio —como podría serlo en el caso de La Oroya—. Esta consideración representa un salto cualitativo de gran interés, ya que amplía la forma de entender la responsabilidad estatal en la protección ambiental y de los derechos humanos. Aquí radica la clave interpretativa de la CtIDH: la protección de las condiciones ambientales fundamentales para la existencia misma del Estado y la salvaguarda de la paz y la seguridad internacional. Esta interpretación es clave para desentrañar el contenido normativo del planteamiento de la CtIDH.

5.2. ¿Pueden ser los daños graves al ambiente una norma imperativa de Derecho Internacional?

Es notorio que no hay un consenso en cuanto a la posible existencia de normas imperativas destinadas a la protección ambiental. La CIJ, en la Opi-

⁶¹ *Ibid.*, pp. 249-250.

⁶² En este sentido, en 1998, UHLMANN afirma que, pese a que la prohibición de dañar el medio ambiente deliberadamente en el contexto de un conflicto armado puede ser comprendida como norma imperativa, no podría serlo la prohibición de dañar o prevenir el daño en ausencia de conflicto armado. UHLMANN, Kornicker, “State community interests, *jus cogens* and protection of the global environment: developing criteria for peremptory norms”, *Georgetown International Environmental Law Review*, 1998, 11, pp. 130-131.

⁶³ ROBINSON, Darryl, “Ecocide – Puzzles and Possibilities”, *Journal of International Criminal Justice*, 20, 2, 2022; GILLETT, Matthew, “Ecocide, environmental harm and framework integration at the International Criminal Court”, *The International Journal of Human Rights*, 2024.

nión Consultiva sobre las obligaciones de los Estados en materia de cambio climático, descarta la existencia de normas imperativas en este contexto. No obstante, al considerar que las obligaciones de salvaguardar el sistema climático a través del principio de no dañar son una norma consuetudinaria con efectos *erga omnes*, permite vislumbrar que de esta norma derive una obligación imperativa en el futuro en torno al daño transfronterizo, en particular el daño al sistema climático⁶⁴.

A pesar de ello, sigue siendo de interés intentar comprender la aportación de la CtIDH a este debate a la luz de la ausencia de consenso. La propuesta de la CtIDH en La Oroya —más allá de la constatación en la Opinión Consultiva—, como he desarrollado anteriormente, es que los Estados reconozca una “norma imperativa que prohíba las conductas ilícitas o arbitrarias que causen daños graves, extensos, duraderos e irreversibles al medio ambiente”.

En este sentido, es clave la afirmación de la CDI en el Proyecto de artículos sobre la responsabilidad internacional de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, afirmando que las obligaciones derivadas del artículo 40⁶⁵ son aquellas “que prohíben lo que ha llegado a considerarse intolerable porque representa una amenaza para la supervivencia de los Estados y sus pueblos y para los valores humanos más fundamentales”⁶⁶.

Como he expuesto anteriormente, la CtIDH expone la relación de necesidad entre la existencia del Estado, la satisfacción de los derechos fundamentales para las generaciones presentes y futuras, y la salvaguarda de la paz y seguridad internacional con el buen funcionamiento de los ecosistemas y la conservación del medio ambiente. Es posible considerar que los daños de especialidad gravedad al ambiente pueden poner en riesgo la “supervivencia de los Estados y sus pueblos y para los valores humanos más fundamentales”, independientemente de si estos daños tienen *prima facie* efectos trasfronterizos o no —como en el caso de La Oroya—.

Esta estructura nos permite ir más allá de las normas consuetudinarias que prohíben los daños transfronterizos y adentrarnos en la propuesta de la

⁶⁴ El juez Tladi, en su declaración, critica la inconsistencia de la CIJ con su reciente jurisprudencia en la Opinión Consultiva sobre las consecuencias jurídicas de las políticas y prácticas de Israel en el Territorio Palestino Ocupado, en la que derivó la violación de obligaciones *erga omnes* la vulneración de normas imperativas. El juez Tladi recuerda que, en la citada Opinión Consultiva, él mismo ya había advertido sobre el riesgo de que la Corte incurriera en incoherencias al establecer este vínculo. En su declaración recoge esta argumentación para dar cuenta de la incoherencia entre las dos resoluciones y critica que la Opinión Consultiva no justifique el cambio de opinión al respecto. *Cfr.* Corte Internacional de Justicia. *Obligaciones de los Estados con respecto al cambio climático*. Opinión Consultiva de 21 de mayo de 2024. Declaración del Juez Tladi, párr. 34-37.

⁶⁵ Artículo 40. Aplicación de este capítulo 1. El presente capítulo se aplicará a la responsabilidad internacional generada por una violación grave por el Estado de una obligación que emane de una norma imperativa de derecho internacional general. 2. La violación de tal obligación es grave si implica el incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por el Estado responsable.

⁶⁶ Comisión de Derecho Internacional, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 53.º período de sesiones*, Documento Oficial de la Asamblea General, A/56/10, 2001, p. 120.

CtIDH en el caso de La Oroya. En su propuesta subyace la importancia de garantizar el núcleo duro del derecho a un ambiente sano como derecho autónomo, vinculado a la prohibición de conductas que causen un daño grave al ambiente. Se trata, por tanto, de una prohibición explícita de daños producidos dentro del territorio soberano de un Estado que, dada la relevancia de la protección ambiental como valor fundamental de la comunidad internacional, debería ampararse mediante una norma imperativa. Este núcleo duro se correspondería exclusivamente con aquellos daños ambientales que sean graves, extensos, duraderos e irreversibles, independientemente de la afectación transfronteriza, satisfaciendo la connotación moral o humanitaria requerido de la norma imperativa⁶⁷.

Ahora bien, si incorporamos al análisis las conclusiones sobre la existencia de una norma consuetudinaria de la cual derivaría la norma imperativa, tal como postula la CtIDH, debemos ponerlo en duda a partir de la dificultad de concluir con rotundidad de que existe una norma consuetudinaria que consagre el derecho humano a un ambiente sano como derecho autónomo.

No obstante, llegados a este punto es de interés observar la propuesta de KOTZE, en torno a la consagración de una norma imperativa ambiental en el Derecho Internacional a partir de normas de *ius cogens* ya aceptadas. La prohibición de daños graves al ambiente podría considerarse como norma imperativa mediante la categorización de los daños ambientales graves como un crimen internacional. Es posible considerar que la CtIDH está sentando las bases para un eventual desarrollo jurisprudencial del crimen de ecocidio. Si bien aún no existe una definición jurídica universalmente aceptada de este crimen, recientemente se propuso la siguiente definición: “[s]e entenderá por “ecocidio” cualquier acto ilícito o arbitrario perpetrado a sabiendas de que existe una probabilidad sustancial de que cause daños graves que sean extensos o duraderos al medioambiente”⁶⁸. A partir de aquí es de interés considerar la posibilidad de una norma imperativa de Derecho Internacional en materia ambiental a través de un potencial crimen internacional sobre el medio ambiente.

Las conclusiones a las que llega la CtIDH responden a la urgencia de los problemas que aborda. La emergencia climática y el deterioro de los ecosistemas ponen en riesgo la base material de la vida humana en el planeta. Además de las tensiones anteriormente expuestas entre regímenes de Derecho Internacional. Las obligaciones cruzadas de los Estados en materia de inversiones *vis-a-vis* derechos humanos y ambientales suponen un reto de primer orden para garantizar los segundos. Si en la sentencia del caso de La Oroya subyacía este argumento, en el voto concurrente de los jueces Ricardo C. Pérez, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Rodrigo Mudrovitsch en la

⁶⁷ Cit. *Supra*, n. 53.

⁶⁸ Panel de Expertos Independientes encargado de la definición de ecocidio, Comentario acerca de la Definición, Fundación Stop Ecocidio, junio de 2021.

Opinión Consultiva lo hace explícito: la existencia de una norma imperativa de este signo protege a los Estados frente a posibles sanciones por tomar medidas que satisfagan esta norma, lo que actúa como un escudo frente al “enfriamiento regulativo”. Esta clave explica la prisa por consolidar esta norma por parte de la CtIDH, pues la tensión entre estos dos régimenes, como se evidencia en el caso de La Oroya, supone un riesgo para la protección ambiental. No obstante, las conclusiones de la CtIDH en estas dos resoluciones no están exentas de interrogantes, como la dificultad de determinar la existencia de una norma consuetudinaria de referencia o su cambio de posición en torno a la existencia de una norma imperativa en un breve lapso de tiempo.

Resulta ciertamente optimista considerar que una interpretación extensiva por parte de la CtIDH pueda resolver estas tensiones. No obstante, el camino trazado por la CtIDH parece prometedor, aunque para recorrerlo sea necesario cumplir primero con los requisitos establecidos por la CDI. La aceptación generalizada del derecho humano a un ambiente sano como norma consuetudinaria podría conducir a la necesidad de proteger su núcleo duro, que, a la luz de la jurisprudencia de la CtIDH, consistiría en la prohibición de causar daños graves al ambiente. Esta evolución normativa, pese a la necesidad de algunos Estados de contar con instrumentos jurídicos más eficientes, no puede surgir de la interpretación extensiva de un solo tribunal, sino que depende de un proceso del cual debe participar toda la comunidad internacional.

6. CONCLUSIONES

El análisis de las resoluciones de la CtIDH en el caso La Oroya c. Perú (2023) y en la Opinión Consultiva sobre la Emergencia Climática y Derechos Humanos (2025) revela una propuesta jurisprudencial sin precedentes: la propuesta de la prohibición de causar daños graves, extensos, duraderos e irreversibles al medio ambiente como una norma imperativa de Derecho Internacional. Este estudio permite llegar a varias conclusiones que permiten evaluar el impacto de esta argumentación.

Como he mencionado anteriormente, la CtIDH ha logrado consolidar, a través de una evolución jurisprudencial constante, el derecho a un ambiente sano como un derecho autónomo y exigible en el SIDH, superando la mera “ambientalización” de los derechos civiles y políticos, fundamentándolo en el artículo 26 de la Convención Americana, a pesar de las críticas doctrinales sobre la extensión de este precepto y la falta de exigibilidad directa en el Protocolo de San Salvador.

Este reconocimiento, sumado a las declaraciones de los Estados en foros internacionales y al respaldo de la CIJ, permite vislumbrar una consolidación

de este derecho en la esfera internacional. Sin embargo, aún no es posible concluir que dicha consolidación equivalga a la existencia de una norma consuetudinaria de Derecho Internacional. A pesar de ello, la evolución de este derecho y la posible cristalización como norma consuetudinaria es de interés, pues su núcleo duro podría ser susceptible de protección mediante una norma imperativa, identificada y delimitada por la CtIDH con precisión: la prohibición de conductas que causen daños ambientales de extrema gravedad. Es esta prohibición concreta la que se configura como la candidata más plausible a norma imperativa, ya que protege un valor fundamental —la base misma de la vida humana y la supervivencia de los Estados— que se alinea con la noción de intereses esenciales de la comunidad internacional en su conjunto.

Las dos resoluciones de la CtIDH se enmarcan, además, en un escenario de complejidad normativa de primer orden. Es preciso mencionar que mientras que el Estado actúa como garante de los aspectos fundamentales de la vida social a nivel nacional —con objetivos generales integrados en un sistema jurídico unificado—, la gobernanza global se caracteriza por una tendencia a la fragmentación normativa e institucional⁶⁹, que se manifiesta en una multiplicidad de regímenes especializados (OMC, OMS, CMNUCC, CNUDM, entre otros), cada uno con normas y prioridades específicas, lo que genera tensiones entre marcos regulatorios superpuestos o contrapuestos.

En este escenario, la protección de los recursos naturales y la estabilidad climática emergen como bienes públicos globales, pues su disfrute es universal, no rival (su consumo no reduce su disponibilidad para otros) y requiere cooperación internacional, ya que ningún Estado puede garantizarlo unilateralmente⁷⁰. Sin embargo, la ausencia de una autoridad ambiental global con capacidad vinculante ha perpetuado una falta de coordinación, pues no existe un mecanismo unívoco para alinear los intereses divergentes de los actores internacionales hacia metas comunes, y el surgimiento de conflictos normativos, pues, como señala Palombella, la protección de estos bienes choca con estructuras jurídicas basadas en derechos fundamentales, generando dilemas irresueltos⁷¹.

Esta paradoja exigiría desarrollar mecanismos de armonización normativa que equilibren las demandas de los regímenes globales, los Estados y los derechos individuales, sin sacrificar la protección efectiva de bienes esenciales para la humanidad. En esta búsqueda de coherencia, la jurisprudencia estudiada plantea el desarrollo de una norma que permita ser el ‘santo grial’ de la protección ambiental. Una norma que permita dar cuenta del desarrollo

⁶⁹ PALOMBELLA, Gianluigi, “Global Law and the Law on the Globe”, *Italian Journal of Public Law*, 2022.

⁷⁰ WIENER, Jonathan, B., “Something Borrowed for Something Blue: Legal Transplants and the Evolution of Global Environmental Law”, *Ecology Law Quarterly*, 27, 2001.

⁷¹ PALOMBELLA, Gianluigi, “On Fundamental Rights and Common Goals: At Home and Abroad”, *Italian Law Journal*, 2, 2022.

del derecho a un ambiente sano y permita consagrar su núcleo esencial, y que permita resolver antinomias en la esfera jurídica global.

El sistema internacional de inversiones se fundamenta en mecanismos jurídicos diseñados para garantizar seguridad jurídica a los inversores extranjeros y maximizar los flujos de capital. La implementación de una norma imperativa en esta materia podría evitar la competencia regulatoria entre Estados, que actualmente se ven presionados a relajar sus estándares ambientales para atraer inversiones (enfriamiento regulatorio). En teoría, este marco normativo unificado establecería un piso mínimo inderogable de protección ambiental a escala global, que permitiría equilibrar las necesidades de desarrollo económico con la preservación ecológica. Sin embargo, la materialización de este objetivo enfrenta obstáculos significativos, ya que la tensión intrínseca entre crecimiento económico y protección ambiental supone una contradicción fundamental del sistema económico global, cuya dinámica de reproducción sigue dependiendo críticamente de la explotación de recursos materiales y energéticos.

Es en este escenario en el que encaja la argumentación de la CtIDH, pues busca reducir las tensiones normativas entre el régimen de protección de inversiones y las obligaciones ambientales. La explicitación en el voto concurrente de la Opinión Consultiva de que una norma imperativa ambiental actuaría como un 'escudo' contra el 'enfriamiento regulatorio' es quizás la clave para entender la urgencia de la CtIDH. Este pronunciamiento proporciona a los Estados un argumento jurídico para defender políticas ambientales frente a demandas de inversores. No obstante, los pronunciamientos de la CtIDH ante tal asimetría no son garantía de que se logren los objetivos propuestos.

La argumentación de la CtIDH en su estado actual es prematura y adolece de inconsistencias metodológicas, su valor reside en haber colocado en la agenda jurídica internacional una cuestión de importancia crítica. La vía más sólida para consolidar esta propuesta no pasa por la afirmación apresurada de una norma imperativa, sino por un desarrollo gradual que priorice dos frentes: 1) la cristalización definitiva del derecho a un ambiente sano como norma consuetudinaria general, a partir del reconocimiento cada vez más amplio por parte de Estados, tribunales y organismos internacionales; y 2) la articulación de esta prohibición a través de figuras jurídicas más consolidadas, como la tipificación como crimen internacional de aquellos actos que dañen de forma grave y extensa el ambiente.

En definitiva, a pesar de que la CtIDH no logre identificar una norma imperativa de manera clara y eficiente, el verdadero valor de su labor interpretativa reside en haber sentado las bases conceptuales para un debate indispensable, impulsando a la comunidad internacional a dar una respuesta jurídica a los problemas ambientales globales, atendiendo a las tensiones estructurales existentes y a la emergencia ecológica en la que se encuentra el planeta.